XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU - URUGUAI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO

MATEUS EDUARDO SIQUEIRA NUNES BERTONCINI

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP – Pernambuco

D597

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA

[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Liane Francisca Hüning Pazinato, Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-983-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Direito administrativo. 3. Gestão pública. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

(2: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA

Apresentação

CONPEDI Montevidéu 2024

GT Direito Administrativo e Gestão Pública I

Prefácio

O Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito promoveu em Montevidéu, nos dias 18 a 20 de setembro de 2024, o XIII Encontro Internacional do CONPEDI, congresso inspirado no tema "Estado de Derecho, Investigación Jurídica e Innovación". Novamente, professores, pesquisadores e estudantes brasileiros, uruguaios e de outras nacionalidades, reunidos em 40 Grupos de Trabalho na tradicional Facultad de Derecho – Universidad de la Republica (FDER – UDELAR), protagonizaram mais um evento da pós-graduação em Direito de grande sucesso científico e humano, com centenas de participantes ambientados na histórica, culturalmente rica e acolhedora cidade de Montevidéu, capital da República do Uruguai.

O GT de Direito Administrativo e Gestão Pública foi coordenado pelos professores doutores Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini (UNICURITIBA), Liane Francisca Hüning Pazinato (FURG – Universidade Federal do Rio Grande) e Daniel Artecona Gulla (FDER – UDELAR), que conduziram e assistiram as apresentações de 17 trabalhos científicos. Comunicações essas seguidas de amplo e democrático debate, com a significativa participação dos presentes, numa ambiência demarcada pela dialeticidade e harmonia, que só fez crescer e aprofundar as reflexões sobre os artigos previamente aprovados ao menos por dois avaliadores doutores do CONPEDI, frutos de diversas pesquisas desenvolvidas em vários programas de mestrado e doutorado em Direito no Brasil e no exterior.

A relação dos trabalhos apresentados por doutores e doutorandos, mestres e mestrandos, e, em dois casos, por graduandos devidamente assistidos por seu professor, foi a seguinte: (1) A ANÁLISE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS RELACIONADAS À PRIVATIZAÇÃO DE EMPRESAS ESTATAIS FEDERAIS À LUZ DA ORDEM ECONÔMICA; (2) A ENCHENTE NO RIO GRANDE DO SUL E SEUS IMPACTOS APLICAÇÃO DAS REGRAS DE LICITAÇÃO BRASILEIRAS; (3) A PRESCRIÇÃO NAS AÇÕES DE

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: ANÁLISE NORMATIVA E JURISPRUDENCIAL; (4) AGÊNCIAS EXECUTIVAS: DESAFIOS E PERSPECTIVAS PARA A PROMOÇÃO DA EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA; (5) AS ENGRENAGENS FINANCEIRAS DA JUSTIÇA: UMA ANÁLISE DO FINANCIAMENTO PÚBLICO NO PODER JUDICIÁRIO; (6) AS GUERREIRAS AMAZONAS NA ATIVIDADE DE SEGURANÇA PÚBLICA: AVALIAÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DE MULHERES PARA ACESSO A CARGOS PÚBLICOS; (7) CONSÓRCIOS INTERMUNICIPAIS: DESAFIOS DA GESTÃO ASSOCIADA PARA CONSECUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS REGIONALIZADAS; (8) GOVERNANÇA E CONTROLE DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS: PERSPECTIVAS E DESAFIOS DA IMPLEMENTAÇÃO DA SEGREGAÇÃO DE FUNÇÕES NAS LICITAÇÕES; (9) IMPACTOS ECONÔMICOS E SOCIAIS DO CONTROLE EXTERNO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS E O CONSEQUENCIALISMO JURÍDICO; (10) INTEGRIDADE EM RISCO: A INEFICÁCIA DO COMPLIANCE PÚBLICO FRENTE AOS AGENTES POLÍTICOS NO BRASIL; (11) NOVO GUIA HERMENÊUTICO DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E O DANO MORAL COLETIVO; (12) O PODER REGULAMENTAR E O ADICIONAL AO FRETE PARA RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE: EXISTIU EXCESSO DO EXECUTIVO NO DECRETO Nº 11.374/23?; (13) PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS; (14) RITUAL DE GESTÃO NO ÂMBITO DA GOVERNANÇA DOS EXECUTIVOS FISCAIS; (15) SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS: POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA MARCA/MODELO DE ITEM REGISTRADO; (16) SUBSTITUIÇÃO CONTRATUAL PREVIAMENTE À DESESTATIZAÇÃO DE COMPANHIAS ESTADUAIS DE SANEAMENTO BÁSICO: CONSEQUÊNCIAS DA OPOSIÇÃO MUNICIPAL À LUZ DO NOVO MARCO LEGAL BRASILEIRO; (17) “CONFLITO DE INTERESSES” NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DE MINAS GERAIS, EM FACE DAS LEGISLAÇÕES MINEIRA E FEDERAL.

Privatização das empresas estatais, licitações, agências executivas, consórcios intermunicipais, governança e controle da Administração Pública, o papel dos Tribunais de Contas, compliance público, agentes políticos, improbidade administrativa e conflito de interesses no processo administrativo disciplinar foram os temas sensíveis discutidos no Grupo de Trabalho, a indicar a permanente transformação do Direito Administrativo, especialmente o brasileiro, desde o advento da Constituição de 1988. Com efeito, os artigos apresentados no GT Direito Administrativo e Gestão Pública I retratam a modernização transformadora dessa disciplina jurídica, que não mais se satisfaz com verificações puramente normativas, mas que se revela em toda a sua complexidade também a partir de

análises filosóficas, sociológicas, pragmáticas, sistêmicas e críticas, conforme o leitor denotará apreciando os trabalhos apresentados, em mais esta autorizada publicação do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito - CONPEDI.

Boa leitura a todos!

Prof. Dr. Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini

UNICURITIBA

Prof.ª Dra. Liane Francisca Hüning Pazinato

FURG

Prof. Dr. Daniel Artecona Gulla

FDER – UDELAR

SUBSTITUIÇÃO CONTRATUAL PREVIAMENTE À DESESTATIZAÇÃO DE COMPANHIAS ESTADUAIS DE SANEAMENTO BÁSICO: CONSEQUÊNCIAS DA OPOSIÇÃO MUNICIPAL À LUZ DO NOVO MARCO LEGAL BRASILEIRO

CONTRACTUAL SUBSTITUTION PRIOR TO THE PRIVATIZATION OF STATE BASIC SANITATION COMPANIES: CONSEQUENCES OF MUNICIPAL OPPOSITION UNDER THE NEW BRAZILIAN LEGAL FRAMEWORK

Maicon Girardi Pasqualon [1]

Resumo

O art. 14 da Lei Federal nº 14.026/2020 – Novo Marco Legal do Saneamento Básico do Brasil, em seu caput, afirma que os Contratos de Programa poderão ser substituídos por novos contratos de concessão em caso de alienação do controle das Companhias Estaduais de Saneamento Básico pelo Ente Público controlador. Referida substituição, entretanto, a partir da leitura atenta dos parágrafos do mencionado dispositivo legal, quando precedida de manifestação de necessidade de alteração de prazo, objeto ou demais cláusulas do contrato antes da alienação pretendida pelo controlador, deve contar com a aquiescência expressa ou tácita do Município com que o Contrato de Programa fora celebrado. Uma vez que o §6º do art. 14 da Lei Federal nº 14.026/2020 fora vetado pelo Presidente da República ao passo da aprovação do Projeto de Lei que lhe deu origem, a Lei restou omissa em relação às consequências jurídicas da expressa oposição dos Entes municipais em relação à proposta de substituição apresentada pelo controlador alienante. Considerando ser a desestatização uma solução viável para o enfrentamento dos desafios oriundos do Novo Marco Legal do Saneamento Básico para as Companhias Estaduais de Saneamento no Brasil, a presente pesquisa se destina a investigar, sob a ótica jurídica, as consequências de tal expressa oposição à substituição pelos Municípios sobre o Contrato de Programa firmado. Para tanto se procedeu a pesquisa teórica de caráter qualitativo, com o auxílio da técnica de documentação indireta, mediante investigação bibliográfica, documental e legislativa, realizada por meio de uma abordagem dedutiva.

Palavras-chave: Desestatização, Companhias estaduais de saneamento básico, Substituição contratual, Oposição municipal, Abordagem dedutiva

Abstract/Resumen/Résumé

Article 14 of Federal Law N. 14.026/2020 – the Brazilian New Legal Framework for Basic Sanitation, in its main text, states that Program Contracts may be replaced by new concession contracts in the event of the transfer of control of State Basic Sanitation Companies by the controlling Public Entity. However, this replacement, as interpreted from the paragraphs of the mentioned legal provision, when preceded by the need to change the term, object, or

[1] Especialista em Direito Público (PUC-MG). Especialista em Saneamento Básico (IDP-DF). Mestrando em Direito (ATITUS Educação).

other contract clauses before the intended transfer by the controller, must have the express or tacit consent of the Municipality with which the Program Contract was established. Since paragraph 6 of Article 14 of Federal Law N. 14,026/2020 was vetoed by the Republic President during the approval of the originating Bill, the Law remains silent regarding the legal consequences of the express opposition by municipal entities to the substitution proposal presented by the alienating controller. Considering privatization as a viable solution to address the challenges posed by the New Legal Framework for Basic Sanitation for State Basic Sanitation Companies in Brazil, this research aims to investigate, from a legal perspective, the consequences of such express opposition to the substitution by the Municipalities over the established Program Contract. For this purpose, theoretical qualitative research was conducted using the technique of indirect documentation through bibliographic, documentary, and legislative investigation, carried out through a deductive approach.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Privatization, State basic sanitation companies, Contractual substitution, Municipal opposition, Deductive approach

1. INTRODUÇÃO

Paralelamente à introdução no ordenamento jurídico de uma série de desafios para os titulares e prestadores de serviços de saneamento básico – como a positivação de metas de universalização dos serviços e a vedação à celebração e renovação de Contratos de Programa para a prestação de tais serviços, a Lei nº 14.026/2020 também previu soluções viáveis para o enfrentamento de tais desafios, que são mais gravosos às Companhias Estaduais de Saneamento (CESB) face à sua natural dificuldade de financiamento e à habitual celebração de Contratos de Programa para reger a prestação dos serviços de saneamento básico em gestão associada.

Uma das soluções expressamente previstas na novel legislação para a adequação das CESB às determinações do Novo Marco Legal do Saneamento Básico é a desestatização – que embora não seja instrumento inovador por si só, até o advento da Lei nº 14.026/2020 encontrava obstáculo na regra prevista no art. 13, §6º, da Lei nº 11.107/2005 (Lei dos Consórcios Públicos), que previa que os Contratos de Programa perderiam automaticamente sua vigência uma vez transferido o controle da estatal à iniciativa privada. Tal disposição normativa, no limite, implicava esvaziamento dos ativos de maior valor das Companhias Estaduais de Saneamento, tornando inócua qualquer tentativa de desestatização.

Com a revogação do aludido dispositivo da Lei dos Consórcios Públicos pela Lei nº 14.026/2020, referido obstáculo legal à privatização fora removido (Enei, 2021, p. 412). Permitiu-se inclusive, na toada do estímulo à desestatização, a substituição dos Contratos de Programa por novos contratos de concessão sem a necessidade de licitação, desde que observadas as diretrizes traçadas no art. 14 da Lei nº 14.026/2020, como a necessária apresentação de proposta de substituição contratual aos Municípios, em especial caso haja proposição, pelo controlador alienante, de alteração de objeto, prazos ou demais cláusulas contratuais.

Embora referido dispositivo tenha regrado de maneira satisfatória a desnecessária consulta aos Municípios em relação à alienação quando não proposta a alteração do Contrato previamente à alienação (§1º) e, em havendo a proposição de alteração de prazo, objeto ou demais cláusulas previamente à alienação pelo controlador, a aquiescência tácita do Município à pretensa substituição contratual em caso de ausência de decisão no prazo legal (§§ 3º e 5º), o veto jurídico do Poder Executivo ao §6º do art. 14 da Lei nº 14.026/2020 gerou uma lacuna legislativa em relação ao rumo que se deve dar aos Contratos de Programa diante da eventual

oposição dos Entes municipais à proposta de substituição contratual apresentada pelo controlador alienante da Estatal.

Face a tal omissão legislativa, e considerando a possível pretensão de desestatização como método de viabilizar a superação dos desafios propostos pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico pelas Companhias Estaduais, a pesquisa se debruça sobre o seguinte problema: quais as consequências jurídicas da expressa oposição à substituição contratual pelos Municípios sobre o Contrato de Programa vigente?

Como objetivo geral buscou-se investigar as consequências jurídicas da oposição expressa dos Municípios à substituição dos Contratos de Programa por novos contratos de concessão no contexto da desestatização das Companhias Estaduais de Saneamento Básico sob a ótica do Novo Marco Legal do Saneamento Básico (Lei nº 14.026/2020).

Da mesma forma, a pesquisa teve por objetivos específicos (i) analisar a previsão legal e a interpretação do art. 14 da Lei nº 14.026/2020 em relação à substituição dos Contratos de Programa; (ii) examinar o impacto da desestatização das CESB sobre tais Contratos e as alternativas legais para os arranjos contratuais previstos na Lei nº 14.026/2020; e (iii) identificar e discutir as possíveis consequências jurídicas da oposição dos Municípios à proposta de substituição contratual apresentada pelo controlador da CESB antes da alienação do controle estatal.

A realização do trabalho se deu através de pesquisa teórica qualitativa com o auxílio da técnica de documentação indireta, mediante pesquisa bibliográfica, documental e legislativa, sendo realizada por meio de uma abordagem dedutiva, que, segundo Mezzaroba e Monteiro (2008, p. 65), parte de argumentos gerais para argumentos particulares, estabelecendo relação lógica entre premissas apresentadas e as conclusões encontradas pelo pesquisador.

Trata-se inicialmente dos Contratos de Programa como instrumentos de regramento da gestão associada e sua utilização para a prestação dos serviços de saneamento básico antes e depois da publicação da Lei nº 14.026/2020.

Em seguida é abordada a forma como a Lei nº 14.026/2020 tratou da desestatização das CESB e das alternativas de arranjo em relação aos contratos firmados, apontando cada possível escolha do controlador alienante em relação à alteração de prazos, objeto e demais cláusulas do contrato previamente à alienação do controle da Estatal e as consequências de cada escolha em relação às possíveis reações dos Entes Municipais com que os Contratos de Programa foram celebrados.

Por fim, com suporte nas expressas previsões legais e na principiologia norteadora do Novo Marco Legal do Saneamento Básico, investigou-se as consequências jurídicas da expressa oposição do Ente Municipal à substituição contratual proposta pelo controlador da CESB previamente à alienação do controle da Estatal.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. Contratos de Programa como instrumentos de prestação de serviços de saneamento

Os contratos de programa foram incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 11.107/2005 para efeito de regular o art. 241 da Constituição Federal de 1988 no tocante à gestão associada de serviços públicos entre Entes e entidades da Administração Pública Direta e Indireta, seguindo estrutura assemelhada aos *acordos di programma* do direito italiano – que, no limite, também são destinados à *gestione associata di servizi pubblici* (Ribeiro, 2022, p. 220/221).

Caracterizados como uma das espécies de contratos da Administração, em sua origem têm como partes, necessariamente (sendo da própria essência do instrumento), órgãos ou entidades de entes federativos distintos ou entidades de natureza interfederativa, sendo que, nos termos do art. 13, §5º, da Lei nº 11.107/2005, a participação de entidades da Administração indireta nos contratos de programa deve estar expressamente prevista no contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação, disciplinados por lei editada por cada Ente cooperante (Ribeiro, 2022, p. 227).

Importante ressaltar, na linha do afirmado por Carvalho Filho (2013, p. 138), que por regular processo de gestão associada o caráter associativo da avença deve ser sobrelevado.

> Não se vislumbra em seu conteúdo a existência de interesses antagônicos ou contrapostos, conforme se encontra nos verdadeiros instrumentos contratuais, inclusive nos contratos de rateio, mas sim um vínculo gerador de interesses comuns ou recíprocos, em que os interessados alvejam metas que atendem a todos os que integram o referido vínculo – que é, diga-se de passagem, o que ocorre nos convênios e outros instrumentos de cooperação. (Carvalho Filho, 2013, p. 138).

A inexistência de interesses conflitantes dos integrantes dessa relação contratual evidencia que a prestação de serviço público regulada pelo contrato de programa não se confunde com a mera exploração de atividade econômica (que tem como objetivo principal a remuneração de capital), razão pela qual, embora atendam à mesma legislação especialmente no tocante ao cálculo de tarifas e à regulação dos serviços (art. 13, §1º, I, da Lei nº 11.107/2005),

não há como se confundir o contrato de programa para prestação de serviços públicos com o contrato de concessão – em que há uma natural competição em licitação pelo direito à obtenção de lucro pela exploração do serviço público delegado (Ribeiro, 2022, p. 241).

Dois anos após a incorporação formal dos contratos de programa no ordenamento, em meio a tensões e polarizações no Congresso Nacional, fora aprovada a Lei nº 11.445/2007, estabelecendo diretrizes nacionais para a conformação e implementação da política pública de saneamento básico, regras para o controle social da gestão e mecanismos para a própria validade dos respectivos contratos de prestação de serviços.

Nada obstante às inovações, a referida Lei não fora capaz de promover mudança estrutural no sistema, porquanto "preservou o núcleo do Arranjo Institucional que fundou a hegemonia das empresas estaduais de saneamento básico sobre o setor" (Sousa, 2011, p. iv).

Com efeito, por encontrar vigente a Lei nº 11.107/2005 como um comemorativo às práticas colaborativas na gestão pública, a Lei nº 11.445/2007 vislumbrou na alternativa dos contratos de programa um mecanismo de ressonância para a resiliência à mudança estrutural no tocante ao monopólio das estatais sobre os serviços de saneamento (Pires, 2022, p. 112).

Em essência,

> A solução ficou consubstanciada na alternativa de Contrato de Programa, uma das formas de contratualização consorcial, consoante o previsto no art. 13, §5º, da Lei 11.107, de 6 de abril de 2005, incluída pelo art. 17 da mesma lei no rol das hipóteses de dispensa de licitação, a teor do art. 24, XXVI, da Lei 8.666/93: (...).
> Desse modo, serviços de saneamento foram objeto recorrente de contratos de programas firmados com empresas estaduais, especialmente ao abrigo de consórcios e de exceção à obrigação de licitar. (Pires, 2022, p. 112).

No contexto da Lei nº 11.445/07, embora a contratação direta entre Municípios e empresas estaduais de saneamento via contrato de programa não fosse a única alternativa, tratou-se da escolha predominante dos titulares por muitos anos, encontrando na facilidade do arranjo mediante dispensa de licitação, aliada às estratégias de subsídios cruzados entre as localidades abrangidas pela atuação das CESB os maiores incentivadores para a prevalência desse modelo institucional (Fortini *et. al.*, 2022, p. 91).

Com o passar dos anos, entretanto, referido modelo foi sendo apontado como entrave à realização de investimentos substanciais no setor e, no limite, à própria universalização dos serviços (Fortini *et. al.*, 2022, p. 91), caracterizada como um dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável apregoados pela Organização das Nações Unidas.

Tal necessidade de investimentos, somada à reafirmação do discurso de ineficiência da prestação pelas CESB, incentivou o legislador a promover alteração substancial no contexto

da utilização dos contratos de programa para a prestação dos serviços de saneamento básico, por meio do novo marco regulatório do saneamento – Lei nº 14.026/2020 (Araújo; Fajardo, 2022, p. 37).

Com efeito, após as alterações trazidas pelo novo marco regulatório – que prevê a seleção competitiva do prestador como um de seus princípios básicos (Faria; Dias, 2022, p. 147), estimulando a disciplina dos serviços mediante concessão, a Lei nº 11.445/2007 passou a prever, em seu art. 10, vedação expressa à disciplina da prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade não integrante da administração do titular mediante convênios, termos de parcerias ou outros instrumentos de natureza precária e, para o que importa ao presente trabalho, também mediante contratos de programa.

Referida vedação fora também estendida à Lei dos Consórcios Públicos (Lei nº 11.107/2005) com a inclusão do §8º ao art. 13, prevendo de maneira expressa que "os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, vedada a formalização de novos contratos de programa para esse fim".

A intenção do legislador em obstar o contrato de programa como instrumento disciplinador da prestação dos serviços de saneamento básico, a propósito, vem declarada no próprio preâmbulo da Lei nº 14.026/2020, que afirma como seu objetivo "vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da Constituição Federal".

Importa frisar que, segundo parte da doutrina, a vedação à celebração de contratos de programa para disciplinar os serviços de saneamento seria inconstitucional por violar a autonomia municipal. Isso porque a lei federal não está meramente disciplinando as formas de prestação dos serviços de saneamento básico, mas sim "escolhendo e impondo ao Município quais formas ele pode adotar, vedando forma que expressamente a Constituição lhe faculta" (Ribeiro, 2022, p. 247/248).

Sem prejuízo de tal linha de raciocínio, uma vez tendo sido reconhecida a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 14.026/2020 pelo Supremo Tribunal Federal ao apreciar em conjunto as ADI 6492, 6356, 6583 e 6882 – dentre eles aquele que modificou o art. 10 da Lei nº 11.445/2007, seguem válidas e vigentes as disposições do novo marco regulatório a respeito da vedação à celebração de contratos de programa para disciplinar a prestação dos serviços de saneamento básico.

Referida vedação trouxe profundo impacto na sistemática da prestação dos serviços de saneamento em nível nacional, principalmente tendo em vista a conjuntura indicada em linhas anteriores, em que a prestação dos serviços de saneamento básico vinha sendo largamente

executada pelas CESB através de contratos de programa, e especialmente o veto do Poder Executivo ao art. 16 da Lei nº 14.026/2020 (que previa a possível escolha pela formalização ou renovação de contratos de programa por acordo entre as Partes até 31 de março de 2022).

Nesse contexto, visando conformar a principiologia do novo marco regulatório (em especial o princípio da seleção competitiva do prestador e o atendimento às metas de universalização) com a necessidade de se evitar soluções de continuidade nos serviços essenciais e o esvaziamento dos principais ativos das estatais, e até mesmo em razão de uma série de argumentos que orbitam ao redor da noção de segurança jurídica (Heinen; Maffini, 2020, p. 81), o legislador disciplinou regime de transição próprio para a disciplina da prestação, assegurando a preservação da vigência dos atuais contratos de programa regulares até o seu termo, a teor do art. 17 da Lei nº 14.026/2020 e do art. 10, §3º, da Lei nº 11.445/07.

Nada obstante ao regime de transição adequadamente implantado, a situação das CESB, diante da postura adotada pelo novo marco regulatório a respeito dos contratos de programa, segue sendo delicada. Nas palavras de Loureiro e Moreira (2022, p. 339), "o mecanismo que justificava a atuação delas e que se constitui em seu principal 'ativo' está, literalmente, com os dias contados", a indicar o aumento do risco de perda de valor da empresa estatal.

Conforme os mesmos autores, referida perda de valor, aliada às pesadas exigências econômico-financeiras que vieram com as metas de universalização (em sua maioria de difícil implementação pelas CESB), pode justificar movimentos de privatização – medida também incentivada pelo novo marco regulatório, como se verá a seguir.

2.2. A desestatização das CESB e as alternativas legalmente previstas para o arranjo

Em que pese a desestatização não seja instrumento inovador no ordenamento jurídico, previamente à publicação da Lei nº 14.026/2020 a adoção de tal medida pelas estatais que prestavam serviços de saneamento básico disciplinados por contratos de programa era desincentivada pelas previsões expressas do art. 13, §6º, da Lei nº 11.107/2005, que dispunha que o contrato seria "automaticamente extinto no caso de o contratado não mais integrar a administração indireta do ente da Federação que autorizou a gestão associada de serviços públicos por meio de consórcio público ou de convênio de cooperação".

Segundo Enei:

> Como tal consequência representaria uma grande destruição de valor para todas as partes envolvidas, não coincidentemente nenhuma privatização foi viabilizada na vigência de tal regra, verdadeira *poison pill*. Algumas estatais abriram seu capital em bolsa de valores, outras recorreram a parcerias público-privadas com a iniciativa privada e estruturas inovadoras de locação de ativos, houve ainda estatais que cogitaram subconcessões ou capitalizações com investidores estratégicos, mas a privatização em sentido estrito, ou seja, a transferência do controle estatal à iniciativa privada, essa era inconcebível. (Enei, 2020, p. 413).

Com a superveniência da Lei nº 14.026/2020, entretanto, a referida previsão da Lei de Consórcios Públicos foi expressamente revogada, representando estímulo à utilização da desestatização como ferramenta capaz de amparar as CESB na solução dos desafios impostos pelo Novo Marco Legal do Saneamento – notadamente a vedação à prorrogação e à celebração de novos contratos de programa para disciplinar a relação jurídica com os titulares dos serviços.

No prumo do estímulo à desestatização, a par da revogação da precitada disposição normativa, o art. 14 da Lei nº 14.026/2020 previu expressamente que, em optando o Ente controlador da CESB pela alienação do controle da Companhia, será possível a substituição dos contratos de programa por novos contratos de concessão, observado o plano de desestatização quando for o caso e, em especial, atendidas as premissas estabelecidas nos parágrafos do aludido dispositivo legal, sobretudo quando o controlador se deparar com a necessidade de alteração de objeto, prazo e outras disposições contratuais anteriormente à alienação do controle da estatal.

Por relevante para o presente trabalho, vale colacionar a íntegra do dispositivo legal:

> Art. 14. Em caso de alienação de controle acionário de empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos de saneamento básico, os contratos de programa ou de concessão em execução poderão ser substituídos por novos contratos de concessão, observando-se, quando aplicável, o Programa Estadual de Desestatização.
> §1º Caso o controlador da empresa pública ou da sociedade de economia mista não manifeste a necessidade de alteração de prazo, de objeto ou de demais cláusulas do contrato no momento da alienação, ressalvado o disposto no §1º do art. 11-B da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, fica dispensada anuência prévia da alienação pelos entes públicos que formalizaram o contrato de programa.
> §2º Caso o controlador da empresa pública ou da sociedade de economia mista proponha alteração de prazo, de objeto ou de demais cláusulas do contrato de que trata este artigo antes de sua alienação, deverá ser apresentada proposta de substituição dos contratos existentes aos entes públicos que formalizaram o contrato de programa.
> §3º Os entes públicos que formalizaram o contrato de programa dos serviços terão o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado do recebimento da comunicação da proposta de que trata o §2º deste artigo, para manifestarem sua decisão.
> §4º A decisão referida no §3º deste artigo deverá ser tomada pelo ente público que formalizou o contrato de programa com as empresas públicas e sociedades de economia mista.
> §5º A ausência de manifestação dos entes públicos que formalizaram o contrato de programa no prazo estabelecido no §3º deste artigo configurará anuência à proposta de que trata o §2º deste artigo.
> §6º (Vetado).

> §7º (Vetado). (Brasil, 2020).

De notar que o precitado dispositivo evidenciou alternativas distintas de arranjo no tocante ao destino a ser conferido aos contratos de programa a partir da desestatização. Tais arranjos, tratados como faculdade do Ente controlador, foram bem definidos por Loureiro e Moreira:

> Numa leitura prima facie, e com franco espírito de ampliar as possibilidades de arranjos contratuais à disposição do Estado, a conjugação da *fattispecie* do caput do art. 14 com as demais previsões de seus parágrafos permitiria articular o seguinte quadro, em que se combinam mudança de tipo de contrato e mudança de cláusulas de um mesmo contrato: A) manutenção do tipo contratual (contrato de programa) sem alteração de conteúdo; B) troca de tipo contratual, de programa para concessão, sem mudança de objeto, prazo ou outra cláusula relevante; C) troca de tipo contratual, de programa para concessão, com mudança de objeto, prazo etc. (Loureiro; Moreira, 2022, p. 345).

Na linha do quanto se extrai das previsões do art. 14 acima transcrito, "em caso de alienação de controle acionário da companhia estadual detentora de contratos de programa, o município deverá se pronunciar acerca de eventual proposta de alteração do contrato em que figura como titular, feita pelo estado" (Loureiro; Moreira, 2022, p. 351). Contudo, cada pronunciamento municipal terá consequências distintas a partir de cada alternativa de arranjo escolhida pelo controlador alienante. E é exatamente nesse espectro que repousa o núcleo duro do presente tópico.

De largada, a partir da interpretação literal do quanto prevê o §1º do referido dispositivo, não há que se falar em prévia anuência do Município quando o Ente controlador decidir não promover qualquer alteração nos contratos. Em tal circunstância, efetuada a desestatização e assegurada a integração do contrato com as cláusulas imprescindíveis à sua validade e regularidade (a exemplo das indicadas no art. 11-B, §1º, da Lei nº 11.445/07), mantém-se vigente o contrato de programa até seu termo, a teor do art. 10, §3º da Lei nº 11.445/07, bem como do art. 17 da Lei nº 14.026/2020.

Por outro lado, poderá o Ente controlador pretender alterar o tipo contratual de programa para concessão (como autorizado pelo *caput* do art. 14 da Lei nº 14.026/2020), seja mediante a manutenção do objeto, prazo e demais cláusulas; seja de forma concomitante à alteração de tais previsões contratuais.

Em ambas as hipóteses acima, por haver uma modificação substancial que implica alteração da própria natureza jurídica do contrato, deve haver a manifestação prévia do Município. Segundo Loureiro e Moreira (2022, p. 354): "os municípios deverão ser chamados a se pronunciar sobre os arranjos contratuais predispostos pelo Estado – mas não sobre o

processo societário em si – sempre que esse arranjo importar mudança de cláusula essencial do contrato de programa e alteração do tipo contratual".

A leitura acima é extraída da própria previsão do §2º do art. 14 da Lei nº 14.026/2020, que expressamente alude à obrigatoriedade de apresentação de proposta de substituição contratual pelo Ente controlador aos Municípios com os quais celebrado contrato de programa, a fim de que estes se manifestem, no prazo de 180 dias (§3º), a respeito da proposta de substituição – sendo seu silêncio tratado pela própria Lei como anuência tácita à pretensa alteração apresentada pelo Ente desestatizante (§5º).

Ainda que não se trate da temática deste trabalho, é importante destacar que a referida autorização legislativa à substituição dos contratos de programa por contratos de concessão não vilipendia o disposto no art. 175 da Constituição Federal – que determina que a prestação de serviços públicos em regime de concessão se dê "sempre através de licitação", visto que a própria licitação de alienação do controle da CESB e da outorga já atende a tal requisito constitucional.

Trata-se de medida similar à adotada pela Lei nº 9.074/95, que na década de 1990 deu suporte a uma série de privatizações das companhias estaduais de energia, titulares de contratos de delegação não obtidos mediante licitação – medida essa chancelada como legítima e constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

> De sua parte, o STF não viu nenhuma "burla" à exigência de licitação seja no fato de tais contratos não terem sido originalmente licitados, seja porque o negócio jurídico de desestatização incidia diretamente sobre a sociedade (venda de ações e transferência de controle) e não sobre o contrato de delegação. Em ADI apresentada contra o art. 27 da Lei nº 9.074/1995, o STF entendeu, basicamente, que (i) a exigência do art. 175 da Constituição é genérica ("licitação") e pode ser satisfeita de vários modos, a serem definidos na legislação ordinária; (ii) desde que se garanta o princípio da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração. (Loureiro; Moreira, 2022, p. 358).

Nada obstante, embora a norma tenha disciplinado com suficiente clareza as consequências jurídicas da desnecessidade de alteração prévia do contrato (redundando na manutenção do contrato de programa independente de prévia anuência do Município em relação à alienação do controle da estatal), bem como da anuência tácita diante do silêncio do Ente municipal em relação à proposta de substituição caso tal necessidade seja manifestada previamente pelo controlador (§§ 3º e 5º), uma vez tendo sido vetado pelo Poder Executivo o §6º do citado dispositivo legal, restou omissa a norma no tocante às consequências da oposição do Município que celebrou o contrato de programa com a pretensa substituição previamente à alienação do controle da Estatal.

Por relevante à pesquisa, transcreve-se o teor do parágrafo vetado:

> § 6º Os entes públicos que formalizaram o contrato de programa que decidirem pela não anuência à proposta de que trata o § 2º deste artigo poderão assumir a prestação dos serviços, mediante a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido comprovadamente custeados pelo lucro ou por empréstimos tomados especificamente para esse fim, lançados em balanço pelas empresas prestadoras do serviço, na forma prevista no art. 36 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. (Brasil, 2020).

Das razões do veto apresentadas pelo Poder Executivo se verifica que a justificativa não possui correlação com a possibilidade de retomada dos serviços como uma consequência jurídica imediata da oposição, mas sim com a definição da forma de cálculo da indenização dos investimentos em ativos não amortizados ou depreciados em tal circunstância – matéria disciplinada pela Lei nº 8.987/95:

> A propositura legislativa, ao dispor sobre indenização dos investimentos não amortizados nos casos de alienação do controle acionário das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos de saneamento básico, gera insegurança jurídica por estar em descompasso com as disposições da Lei nº 8.987, de 1995, (Lei de Concessões), a qual já dispõe sobre todo o processo de concessões, trazendo os fundamentos e a segurança jurídica necessários ao processo. Ademais, não é possível fazer na prática a distinção entre receita proveniente de tarifa direcionada para um ativo, de forma que torna inviável a sua implementação e, por consequência, inviabiliza o pagamento de indenização, que poderá ser considerada como um enriquecimento ilícito por parte do titular por se apropriar de um recurso que é do prestador. (Brasil, 2020).

No limite, referido veto deu ensejo a uma lacuna normativa quanto às consequências oriundas da expressa oposição do Município à pretensão de substituição contratual apresentada pelo Ente controlador previamente à alienação do controle da CESB. E são as consequências jurídicas de tal oposição que se visa investigar através deste trabalho.

2.3. Das consequências da oposição do Município à pretensão de substituição contratual

Inicialmente é importante destacar que a oposição do Município não se dá em relação ao processo de desestatização – que se inclui no âmbito de discricionariedade do Ente controlador da CESB e é afeto à sua própria autonomia federativa; mas exclusivamente sobre a proposta de alteração contratual apresentada. Nesse sentido, Loureiro e Moreira advertem:

> (...) é de se deixar claro que os municípios não se manifestam, em abstrato e genericamente, sobre a possibilidade (muito menos conveniência) da privatização em si (perda de controle acionário da companhia estadual). Eles podem se manifestar, motivadamente, sobre propostas do estado de alterar a situação contratual da

> companhia (de tipo contratual ou de conteúdo), no que lhe diz especificamente respeito. (Loureiro; Moreira, 2022, p. 355).

Tendo tal premissa como norte e especialmente diante da ausência de expressa regulação normativa a respeito das consequências da oposição à alteração da situação contratual pelo Município, é de se questionar: o que haverá com o contrato de programa a partir da alienação do controle da CESB caso a proposta de substituição contratual apresentada pelo Estado previamente ao processo de desestatização seja expressamente recusada pelo Município?

Ao que se retira de uma interpretação teleológica do dispositivo legal vetado (§6º do art. 14 da Lei nº 14.026/2020), a intenção do legislador ordinário era de que, diante da oposição à substituição contratual, o Município pudesse retomar para si a prestação dos serviços – sempre condicionada a retomada à indenização dos investimentos em ativos não amortizados ou depreciados, nos termos da Lei.

Em essência, segundo o dispositivo vetado, estaria autorizado o Município a irromper os procedimentos de extinção contratual a partir da desestatização quando se opusesse (sempre justificadamente, por óbvio e em atenção às previsões dos art. 20 e 21 da LINDB) à substituição proposta.

Tal intenção do legislador, em análise sistemática do ordenamento jurídico posto até então, tinha razão de ser.

Como elucidado no primeiro tópico deste trabalho, os contratos de programa são convenções entre Entes ou entidades da Administração Pública que têm como objeto a cooperação interfederativa para a gestão associada de serviços públicos, tratando-se de ajustes dotados de amplo grau de coordenação entre os partícipes e despidos de intuito lucrativo.

Frente a essas características, mesmo diante da revogação do §6º do art. 13 da Lei dos Consórcios Públicos pela Lei nº 14.026/2020, parte da doutrina compreende que a privatização de uma empresa pública ou sociedade de economia mista desnatura sua condição de entidade da Administração, conduzindo, sempre, à extinção do contrato de programa – sob pena de estar-se "admitindo o *non sense* de contrato interadministrativo que tenha como uma das partes um particular" (Ribeiro, 2022, p. 228).

Nesse sentido:

> A revogação do § 6º do artigo 13 da Lei 11.107/2005 em nada alterou este aspecto. Com isso, se, após prévia licitação, houve alienação do controle de empresa pública ou de sociedade de economia mista que detinha contrato de programa, este contrato será extinto e, se o procedimento licitatório previu, e todos os requisitos forem cumpridos, haverá a celebração de novo contrato, que em nada se ligará ao contrato

> anterior – salvo se as novas partes contratantes, expressamente, cederem direitos e obrigações oriundos do contrato então extinto. (Ribeiro, 2022, p. 228/229).

Sem prejuízo de tais relevantes considerações, não se pode perder de vista que a Lei nº 14.026/2020 inaugurou um novo regime jurídico em relação aos contratos de prestação de serviços de saneamento básico, reorganizando as avenças de modo afeito às peculiaridades do setor e prevendo, nesse espectro, um regime de transição necessário não apenas para assegurar o atendimento às metas de universalização, mas também para preservar a própria continuidade dos serviços como um de seus princípios estruturantes (art. 2º, XI, Lei nº 11.445/07).

Nessa medida, a revogação do §6º do art. 13 da Lei de Consórcios Públicos pela Lei nº 14.026/2020 teve como âmago permitir, especificamente no setor de saneamento básico e para efeito da transição adrede mencionada, a continuidade dos contratos de programa regulares e vigentes a despeito da desestatização das CESB, não mais implicando a privatização em uma "automática" extinção dos contratos, como até então impunha a Lei.

Tal leitura atenta da norma, somada à previsão expressa do art. 17 da Lei nº 14.026/2020 (que determina incondicionalmente que os contratos de programa "permanecerão" em vigor até o advento do seu termo contratual), não autoriza que prospere o raciocínio *ad terrorem* de extinção das avenças na hipótese de desestatização sem prévio consenso com a substituição contratual proposta, sob pena de se desprestigiar a própria ausência de direito adquirido a regime jurídico (Enunciado nº 27 da Súmula do STF).

De outro lado, há algumas vozes no cenário jurídico que, de maneira diametralmente oposta à posição anterior, compreendem que ao regular a desestatização das CESB a Lei nº 14.026/2020 "impôs", como consequência normativa, a troca da modalidade de prestação dos serviços, de contratos de programa para contratos de concessão, de modo que "todos os contratos de programa serão considerados, para todos os efeitos, contratos de concessão de serviços públicos licitados (...)." (Zimmer Júnior, 2024, p. 566-567).

Embora referida posição encontre eco na natureza jurídica dos contratos de programa como foram preconizados quando positivados originariamente pela Lei nº 11.107/2005 – seguindo o prumo da doutrina que considera inconcebível um contrato de programa que tenha, em um dos polos da relação, um particular –, trata-se de interpretação que, igualmente à anterior, parece distorcer o novo regime jurídico estatuído pela Lei nº 14.026/2020 e, no limite, desconsiderar as próprias previsões do §2º do art. 14 da novel legislação.

Com efeito, se invariavelmente a desestatização da CESB impusesse "automática" alteração de todos os contratos de programa por contratos de concessão, não haveria qualquer

razão para que a legislação impusesse ao Ente controlador a apresentação de proposta de substituição contratual aos Municípios previamente à alienação do controle da estatal, inclusive indicando prazo fatal para manifestação pelos titulares (art. 14, §§ 2º e 3º, Lei nº 14.026/2020).

Uma vez que a Lei não contém palavras inúteis, não há como desprestigiar o mandamento legal para reconhecer uma automática conversão contratual à revelia de uma das Partes da relação jurídica quando, como na hipótese, a própria norma exige o consenso – seja expresso ou tácito.

Ademais, segundo Ribeiro (2022, p. 229), o próprio §1º do art. 13 da Lei nº 14.026/2020 adota tal orientação ao afirmar que, em caso de desestatização, os "contratos de programa serão *substituídos* por contratos de concessão previamente licitados, e não *convertidos* em contratos de concessão, porque esta última hipótese é juridicamente inviável".

Diante de tal raciocínio, e especialmente considerando a principiologia de estímulo à seleção competitiva do prestador positivada na Lei (art. 2º, XV, Lei nº 11.445/07), assim como não se concebe uma automática extinção das avenças, também não se mostra congruente com o ordenamento a compreensão de que os contratos de programa seriam "automaticamente" convertidos em contrato de concessão em quaisquer hipóteses de desestatização das CESB, independentemente de manifestação favorável ante à prévia proposta de substituição apresentada pelo pretenso alienante do controle da estatal.

Importa destacar, ademais, que tal raciocínio não se modifica pelo tão só fato de ter o Estado alienante informado, à época do certame de alienação do controle, que os contratos que constituem o ativo da CESB não possuem o caráter precário inerente à natureza dos contratos de programa. Tal circunstância poderia conduzir, quando muito, a perdas e danos em desfavor do Ente alienante e responsabilização dos agentes; mas jamais poderia ensejar a automática conversão dos contratos de programa em contratos de concessão à míngua de prévio consentimento dos Municípios titulares, cuja autonomia inclusive fora prestigiada pelo Novo Marco Legal (art. 8º, I, Lei nº 11.445/07, com as modificações introduzidas pela Lei nº 14.026/2020).

Adotando posição intermediária, outra corrente doutrinária compreende que a não anuência do Município, em que pese impeça a pretensão de substituição contratual, não redunda na possível extinção do ajuste, sendo preservado o contrato de programa tal como se encontrava previamente à alienação do controle da CESB. Nesse sentido:

> (...) se os municípios não forem consultados ou, se consultados, não anuírem, a modelagem contratual proposta pelo estado não terá condições de ir adiante, nesse aspecto específico.

> E o que esse não "ir adiante" significa juridicamente? A anuência/concordância é requisito de validade ou de eficácia da privatização tal como inicialmente idealizada pelo Estado? Inclinamo-nos a dizer que é condição de eficácia e que (i) a sua falta produz problemas apenas relativamente à esfera daquele particular município interessado; (ii) nessa dimensão ("atômica"), o efeito principal é o de manter o contrato de programa tal como se encontra originalmente, sem a alteração pretendida. Ou seja, o negócio não se extingue porque esse não é o plano em que opera o art. 14 da Lei nº 14.026/2020, norma de regência de nosso problema. (Loureiro; Moreira, 2022, p. 355/356).

Sob um viés, essa última interpretação vilipendia as características essenciais dos contratos de programa da forma como foram preconizados originariamente no ordenamento pátrio – como ajustes interfederativos (e, por isso, contando necessariamente com Entes ou entidades da Administração Pública direta ou indireta de ambos os lados da relação contratual), tendo como objeto a gestão associada de serviços públicos em caráter cooperativo.

Nada obstante, a partir de uma leitura sistemática do ordenamento, em especial diante da superveniência de um novo regime jurídico imposto pela Lei nº 14.026/2020 específica e exclusivamente para os contratos de prestação de serviços de saneamento básico, referida interpretação se conforma com as previsões do art. 17 da novel legislação, que, como já dito, expressamente preconiza que "os contratos de programa para prestação dos serviços públicos de saneamento básico existentes na data de publicação desta Lei permanecerão em vigor até o advento do seu termo contratual" (Brasil, 2020).

Dessarte, embora não se coadune com as características ordinárias dos contratos de programa, a linha de interpretação apresentada veicula solução que, por um lado, prestigia a autonomia municipal e estimula a competitividade na seleção do prestador (já que não permite a automática "conversão" de contratos de programa em contratos de concessão a despeito de prévia manifestação favorável dos municípios); e, por outro, preserva a regularidade e a continuidade dos serviços, mantendo os contratos de programa vigentes até seu termo - atendendo assim aos princípios positivados pelo Novo Marco Legal do Saneamento Básico (art. 2º, incisos XI e XV, da Lei nº 11.445/07), tratando-se de solução defensável diante do regime de transição inaugurado pela novel legislação.

3. CONCLUSÃO

A inauguração de um novo regime jurídico em relação aos contratos de prestação de serviços de saneamento básico a partir da Lei nº 14.026/2020 constitui marcante característica

a ser considerada quando se apreciam as alternativas adotadas pelos titulares e pelos delegatários dos serviços para atender às previsões da novel legislação no setor.

Em sendo a desestatização da CESB adotada como alternativa viável pelo Estado controlador para possibilitar o atendimento ao quanto prevê a norma, permite-se ao Ente a faculdade de escolher, dentre os arranjos possíveis, aquele que lhe trará maior valorização dos ativos e, consequentemente, melhores retornos econômicos da alienação do controle da Estatal.

Nessa hipótese, e se assim for manifestado como necessário pelo controlador para viabilizar a desestatização pretendida, o art. 14 da Lei nº 14.026/2020 autoriza a substituição dos contratos de programa por contratos de concessão, inclusive mediante a alteração de objeto, prazos e demais cláusulas contratuais, desde que observadas as orientações e diretrizes esculpidas no mesmo dispositivo legal – em especial a prévia consulta aos Municípios e a anuência, expressa ou tácita destes, em relação à proposta de substituição contratual manejada.

A pesquisa realizada permitiu aferir que o novo regime jurídico inaugurado pela Lei nº 14.026/2020 não mais se conforma com a automática extinção dos contratos de programa em caso de desestatização da CESB (corolário lógico da revogação do §6º do art. 13 da Lei nº 11.107/05), tampouco se afilia a pretensões de "conversão automática" da natureza contratual à revelia de uma das Partes da relação jurídica, de modo que a expressa oposição do Município que celebrou o contrato de programa à pretensa substituição contratual traz consigo consequência relevante para a pretensão de desestatização da CESB, qual seja, a de manter-se o contrato de programa como originalmente avençado até seu termo, conforme art. 17, da Lei nº 14.026/2020.

Por certo, a inviabilidade de substituição contratual a partir da expressa oposição do Município contratante à pretensão apresentada pelo Estado implica impacto significativo na avaliação do ativo da CESB, que, por vedação expressa da Lei, não poderá contar com eventual prorrogação ou renovação do ajuste (art. 10, *caput*, Lei nº 11.445/07), mantendo com o Município relação jurídica de duvidosa segurança e estabilidade, agravada pela inafastabilidade das diversas obrigações legalmente impostas ao titular e delegadas ao prestador – a exemplo do atendimento às metas de universalização esculpidas no art. 11-B da Lei nº 11.445/07.

Daí porque, manifestando o ensejo de substituição contratual admitida pelo art. 14 da Lei nº 14.026/2020 (de contrato de programa para concessão), o pretenso alienante do Controle da Estatal deve ter zelo e diligência nas negociações prévias com os Municípios a fim de demonstrar a efetiva vantajosidade da aceitação da pretensa alteração da natureza jurídica e das demais condições contratuais, assegurando assim que, ao passo da desestatização, possa contar

com a maior valorização possível dos seus mais relevantes ativos – que são, precisamente, os contratos de prestação de serviços celebrados com os titulares.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de; FAJARDO, Gabriel Ribeiro. Os princípios no novo Marco Legal do Saneamento Básico. *In:* FORTINI, Cristina, et. al. (Orgs.). **Novo Marco Legal do saneamento básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 19-45, 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8987compilada.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Lei 9.074, de 7 de julho de 1995**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9074compilada.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Lei 11.107, de 6 de abril de 2005**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11445compilado.htm. Acesso em: 14 jun. 2024.

BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#view. Acesso em: 14 jun. 2024.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**: Lei nº 11.107, de 06.04.2005, e Decreto nº 6.017, de 17.01.2007. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

ENEI, José Virgílio Lopes. A Hora e a Vez do Setor Privado: Modelagem de Privatizações e Concessões no Setor de Saneamento. *In:* DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). **O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. 1 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 411-422, 2020.

FARIA, Edimur Ferreira de; DIAS, Maria Tereza Fonseca. Nova Lei do Saneamento Básico: contratos de programa e normas de caráter transitório introduzidas pela Lei nº 14.026/2020. *In*: FORTINI, Cristina, et. al. (Orgs.). **Novo Marco Legal do saneamento básico: aspectos**

administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 145-177, 2022.

FORTINI, Cristiana; AVELAR, Mariana; BORELLI, Raul. Modelos jurídico-institucionais para delegação dos serviços de água e esgoto e o chamado "Novo Marco Legal do Saneamento Básico. *In*: FORTINI, Cristina, et. al. (Orgs.). **Novo Marco Legal do saneamento básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 83-104, 2022.

HEINEN, Juliano; MAFFINI, Rafael. O regime jurídico de transição no novo marco legal do saneamento (Lei 14.026/2020). *In*: DAL POZZO, Augusto Neves (Coord.). **O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. 1 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 71-95, 2020.

LOUREIRO, Gustavo Kaercher; MOREIRA, Egon Bockmann. A privatização de empresas estatais de saneamento: breve estudo do "caso Corsan". *In:* GUIMARÃES, Fernando Vernalha (Coord.). **O novo direito do saneamento básico: estudos sobre o novo marco legal do saneamento básico no Brasil (de acordo com a Lei nº 14.026/2020 e respectiva regulamentação)**. Belo Horizonte: Fórum, 332-368, 2022.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Claudia Sevilha. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

PIRES, Maria Coeli Simões. A Lei nº. 14.026, de 1 de julho de 2020, e a ruptura com a hegemonia das empresas estatais de saneamento básico a partir da vedação de contrato de programa como alternativa de resiliência. *In*: FORTINI, Cristina, et. al. (Orgs.). **Novo Marco Legal do saneamento básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 105-126, 2022.

RIBEIRO, Wladimir António. O contrato de programa. *In:* GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (Coord.). **Novo Marco do saneamento básico no Brasil**. 2. ed. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 220-268, 2022.

SOUSA, Ana Cristina Augusto. **Política de Saneamento no Brasil: atores, instituições e interesses**. 2011. Tese (Doutorado em Ciências na área da Saúde). Fundação Oswaldo Cruz, Rio de Janeiro: 2011. Disponível em: https://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/17936. Acesso em 14 jun. 2024.

ZIMMER JÚNIOR, Aloísio. **Direito do Saneamento: abastecimento de água, esgotamento sanitário, resíduos sólidos e drenagem urbana**. 2. Ed. Porto Alegre: Instituto Puras, 2024.